

JESUS, MARIA, Y JOSEPH.

SEGUNDA ALEGACION POR

DON MIGUEL SEGARRA, VEZINO DE VELEZ EL Rubio, Reyno de Granada.

EN EL PLEYTO

CON JOSEPH MARZ, MARIA BERNARDA, Y MAria Francifca Marz, Donzellas.

SOBRE

QUE SE DEVE RESINDIR LA ESCRITURA DE CONcordia firmada entre partes de Inès Segarra, y Jacinto Marz de una; y Jofeph Segarra de la Ciudad de Huefcar Reyno de Granada habitador, de otra.

1 
CON la noticia de aver muerto el Canonigo Miguel Lorenço Segarra, y que avia dexado por heredero universal à Joseph Segarra, padre de Don Miguel litigante, acudiò à la Ciudad de Tortosa el expressado Joseph Segarra heredero instituido, y previsto el testamento, recibido por Joseph Sesè à los 25. dias del mes de Octubre del año 1672. que fue el ultimo que ordenò dicho Testador; despues de aver admitido la herencia con beneficio de inventario, tomado cuentas à los Administradores nombrados por el dicho Canonigo, y pagado muchas de las mandas dexadas por dicho Testador, y otras deudas, à que en el referido nombre de heredero estava tenido, segun las escrituras presentadas desde la fox.467. hasta la 482. manifestativas de los actos positivos de heredero, y que lo era indubitado del dicho Canonigo Miguel Lorenço Segarra; passò à la Villa de Castellon de la Plana, à efecto de tomar possession de las propriedades que en vida posseyò dicho Canonigo, como à verdadero, è indubitado dueño, las quales, y su estimacion en aquel tiempo eran las siguientes.

2 Primo: Una casa sita en el poblado de dicha Villa en la calle mayor, Parroquia de San Agustin, que como à bienes de la herencia de Cosme Segarra, padre de dicho Canonigo, le fue adjudicada en la division, y particion que se hizo ante Pedro Giner, Notario, al primero de Junio del año 1646. y por precio de quinientas libras, segun el testimonio presentado fox. 140. ———————— 500 lib. s.

3 Otrosi: Posseyò otra casa cõtigua à la antecedente, sita en la misma calle, Villa, y Parroquia, que la comprò de Nicolàs Sidro, y Juan Sidro, escritura ante Vicente Tosquella à los 12. de Abril del año 1666. presentada fox. 133. y por precio de seiscientas y diez libras. ———— 610 lib. s.

4 Otrosi: Quatro quartones de tierra algarrobal, poco mas, ò menos, sitos en el termino de dicha Villa en la partida nombrada del Barranco de Santa Madalena, que comprò de Joseph,

y

y Arcangela Martì, escritura ante Francisco Joseph Grau à los 4. de Febrero 1654. y por precio de ciento y cinquenta y cinco libras, segun la escritura presentada fox.141. ——————— 155 lib. ſ.

5 Otrosi: Una casa Alqueria, con trecientas hanegadas de tierra, nombrada la heredad de la Torre de los Pagos, sita en el termino, y huerta de la Villa de Almazora, que comprò de Miguel Reychel, Mercader, Procurador general de la Casa, y Compañia de Joachin Llorens, y David Solicofre de Alemania, escritura recibida por Mathias Compte, Notario, à los 4. de Abril del año 1672. y por precio de ochociẽtas y cinquenta libras, segun escritura presentada fox.143. — 850 lib. ſ.

6 Otrosi: Diez y seis hanegades de tierra, sitas, y puestas en dicho termino, y partida de la Torre de los Pagos, y quinze mas en la dicha huerta de Almazora, que comprò de Vicente Amiguet, escritura recibida por dicho Mathias Compte à los 31. de Julio de dicho año 1672. y por precio de cinquenta libras, segun la escritura fox.146. ——————— 50 lib. ſ.

7 Otrosi: Sesenta hanegadas de tierra, sitas en dicho termino, y partida de la Torre de los Pagos, huerta de Almazora, que comprò de Miguel Igual, y Paula Lopez, consortes, en dicho dia 31. de Julio de dicho año 1672. escritura recibida por dicho Mathias Compte, y por precio de sesenta y cinco libras, segun la presentada fox. 148. ——————— 65 lib. ſ.

8 Otrosi: Veinte y seis hanegadas de tierra, sitas en dicho termino, partida, y huerta de Almazora, que comprò de Juan Renau mayor, y Juan Renau menor, escritura recibida por el dicho Compte à los 4. de Setiembre del dicho año 1672. por precio de ciento y cinco libras, segun la presentada fox.150. ——————— 105 lib. ſ.

Otrosi:

9 Otrosi: Siete hanegadas de tierra, tambien sitas en el mismo termino, partida, y huerta, que comprò de Pedro Bernat, escritura recibida por dicho Compte à los 7. de Octubre del dicho año 1672. por precio de doze libras, segun escritura presentada fox.152. ———— 12 lib. s.

10 Y finalmente una masada con diferentes pedazos de tierra campa, pinar, y carrascal, nombrada la masada de las Ombrìas, sita en el termino de Villahermosa, que comprò de Andrès Ribalta, Notario, y Ursola Candia Quevedo, escritura recibida por dicho Francisco Joseph Grau à los 24. de Março del año 1664. por precio de quatrocientas y noventa y seis libras, segun la escritura presentada fox.484. ———— 496 lib. s.

Semovientes muebles, y dinero.

11 Tambien recayò en dicha herencia una porcion de dinero como mil novecientas libras, que estavan depositadas en el archivo de la Iglesia de Castellon, segun lo declararon Miguel Vilaroig fox.114. Jayme Viciano fox.127. y Vicente Juan Marti Navarro fox.90. por averlo oìdo dezir ser publico, y notorio, y que el Doctor Jacinto Marz sacò el dinero de la Iglesia. — 1900 lib. s.

12 Otrosi: Un par de mulas, que en el capitulo de la concordia, sobre que fundò la nulidad, confessaron los mesmos Inès Segarra, y Jacinto Marz ser recayentes en dicha herencia, y las apreciaron valer ducientas y cinquenta libras. 250 lib. s.

13 Y ultimamente los bienes muebles que avia en la casa Alquerìa de la Torre de los Pagos, como herramienta, y demàs arreos de labrança, tinajas para poner el vino, y azeite, y los Ornamentos del Oratorio necessarios para celebrar, y otros aderentes, que consta por las depo-

ſiciones de los teſtigos de Almazora, y Caſtellon
les avia, y al preſente no ſe hallan, cuya eſtimacion podrà computarſe de quatrocientas libras. 400 lib. ſ.

14 Que todas eſtas partidas importan en una la ſuma de cinco mil quatrocientas noventa y tres libras. ———— 5493 lib. ſ.

15 Y todos eſtos bienes conſta en los autos por las depoſiciones de los teſtigos de Almazora, y Caſtellon, producidos en primera inſtancia, que les poſſeyò, y fue viſto poſſeer el Canonigo haſta el dia de ſu muerte, haziendo todos los actos de dominio, y poſſeſsion que ſemejantes dueños acoſtumbran hazer en ſus bienes proprios, ſin contradiccion de perſona alguna.

16 Pero aviendo encontrado la novedad de eſtàr detentando la dicha Inès Segarra las expreſſadas caſas, algarrobal, Alquerìa, maſada, y tierras, con los muebles, par de mulas, y dinero, con el falſo titulo de que las avria poſſeìdo de muchos años, y en efeto, que ſobre ſu nula poſſeſsion avia obtenido cierta firma de derecho, ò amparo de poſſeſsion, fue preciſſo moſtrarſe parte en dicho Juizio, pidiendo ſe declaraſſe por nula la proviſion de *recipiatur informatio*, y *admiſa juris forma*, dada por el Lugarteniente de Governador en dicha Villa, al pie de la eſcritura de amparo de poſſeſsion, pueſta por dicha Inès Segarra à los 28. de Noviembre de dicho año 1672. (un mes paſſada la muerte del Canonigo) como yà lo avian hecho los Adminiſtradores nombrados por el Canonigo, con eſcritura de 29. de Noviembre de dicho año 1672. y para mas obligar al dicho Joſeph Segarra à la concordia, ſe valieron de todas las poſsibles diligencias violentas, como la de colorar no ſe le deveria confiar el pleyto, ſino que ſe le dieſſe copia cada vez que huvieſſe de reſponder, ſatisfaciendo al Eſcrivano el derecho de copia, ſegun todo ſe ſupone en la copia del proceſſo que ha preſentado la parte de Marz fox.221. y eſtà acceptada por Don Miguel en lo favorable, y no en mas.

17 Viendo, pues, el dicho Joſeph Segarra, que ſe hallava impoſsibilitado de tomar poſſeſsion por entonces, y mas con la falta de medios, por aver expendido en pagar deudas de la heren-

rencia los que avia ſacado del producto de las almonedas, ſegun la eſcritura preſentada fox.477. y que de preciſſo ſe avia de retirar ſin dar cobro à ſu cierta, è indubitada pretenſion, ſi yà no era que le coſtava el inſiſtir en ſu demanda la pèrdida de ſu vida, ſegun ſe llegò à vèr amenazado de la malicia contraria: concordò con la dicha Inès Segarra, y Jacinto Marz, en el modo, y forma que ſe contiene en la eſcritura de 3. de Febrero 1673. recibida por Jayme Caſes, Notario.

18 Y aunque ſu proprio contexto baſtantemente manifieſta la nulidad, porque ſe reduce lo ſubſtancial à aver renunciado Joſeph Segarra, heredero inſtituido en el ultimo, y perfecto teſtamento del Canonigo Segarra, todos los drechos, y acciones que le competian, à favor de los dichos Inès Segarra, y Jacinto Marz, haziendoles donacion, ceſsion, y traſpaſſo de todos los bienes recayentes en dicha herencia, que eran tan pingues como queda aſſentado, y en pago de lo referido, averle prometido 700.lib. en dinero, parte al contado, y parte à plazos, y un par de mulas, que confeſſaron recaer en dicha herencia, y eſtimaron en 150.libras.

19 Con todo, reconociendo que eſta excepcion de concordia es la mas poderoſa de quantas ha opueſto la parte de Marz, à fin de que ſe deſprecie enteramente, ha parecido fundar en alegacion ſeparada, que la dicha concordia, no obſtante las prerogativas que en terminos generales ſe le atribuyen, ſe deve anular, y dar por ninguna, ò à lo menos reſindir, aſsi por averſe otorgado ſobre bienes de mayorazgo, dimitiendo la poſſeſsion el dicho Joſeph Segarra, coſa que no pudo hazer en perjuizio de mi Parte, inmediato ſucceſſor, y de los demàs que tienen vocacion al vinculo, como por aver concurrido la maquinacion de los dichos Inès Segarra, y Jacinto Marz, con la falſa ſupoſicion, y cauſa en lo ſubſtancial, mediante el dolo, engaño, y leſion tan exceſsiva, que no ſe hallan en el Drecho vozes para explicarla.

PRUE-

PRUEVASE QUE LA CONCORDIA FUE NULA, Y *que no obstante lo ponderado por la contraria, se deve dar por inutil, è insubsistente, ò à lo menos resindir en todas sus partes.*

20 CArol.Rub. *de confus.jur. cap.* 18. *num.*11. *ex leg.dolum* 6. *Cod.de dolo malo*, siguiendo à los Emperadores Diocleciano, y Maximiano, con mucha erudicion nos enseña, que aunque el dolo no se presume por depender *ex corde hominis malitiosè agentis*, y en sentido exterior, que es dificil de conocer, que sinembargo se puede alcançar por legitimos indicios, y demostraciones externas, que indican el animo, à la manera que el ser un arbol bueno, ò malo, se prueva, y conoce por sus frutos; y la maquinacion, engaño, y astucia con que se portaron Inès Segarra, y Jacinto Marz en la transaccion de mi assumpto, parece que quedarà convencida, si se atiende con alguna reflexion à los indicios que resultan del exordio de la concordia.

21 Porque en primer lugar, siendo claro, y cierto el drecho de Joseph Sagarra, en fuerça del testamento del Canonigo Miguel Lorenço Segarra, de fecha de 25. de Octubre 1672. cumplido, y executado por los Administradores, durante la ausencia del dicho Joseph Segarra, heredero instituido, y despues por èste, conforme està probado en tantos actos positivos de heredero, que se expressan en la Addicion al primer Alegato: y assentando lo substancial de la disposicion, que sin escrupulo manifestava à todos la fundacion del mayorazgo perpetuo; para trastornar este drecho, y suponerle no comprehensivo de las casas de Castellon, algarrobal de Santa Maria Madalena, casa Alqueria, y tierras de la Torre de los Pagos; cautelosamente negò la dicha Inès Segarra la verdad, que no ignorava; y callando eran de la herencia dichos bienes, con la firma de drecho nulamente obtenida, diò por causa para la duda, que se hallaria en la possession de dichos bienes, y que el dicho Joseph Segarra deveria probar como eran del dicho Canonigo, con que fundaron el primer atento, aunque sin justificacion.

22 Pero como el dicho Joseph Segarra avia venido à Castellon

tellon

tellon à los 17. de Deziembre del año 1672. què fue quando se mostrò parte para impugnar la nula firma de drecho; y en tan breve tiempo como el que và desde dicho dia, hasta el dia 3. de Febrero del año 1673. en que se tocò la concordia, no pudo adquirir las noticias de la justificacion contraria à lo propuesto por dicha Inès Segarra, y mas aviendo estado ocupado en Tortosa la mayor parte de dicho tiempo, como lo comprueven las escrituras de inventarios, almonedas, cartas de pago, dificiones de cuentas, y demàs actos de heredero, executados en el mes de Enero de dicho año 1673. se comprehende con evidencia, que agarrotadamente se le obligò à concordar, y que otorgò la dicha escritura sin ciencia, y con ignorancia, que basta para que no obre, por el defeto de consentimiento; Fontanel. *decis.* 198. *num.* 1. pues es innegable, que si la dicha Inès Segarra huviera confessado eran de la herencia del Canonigo los dichos bienes, nunca huviera consentido el dicho Joseph Segarra en concordar sobre lo que era suyo; y de aver callado lo que podia detener, y apartar al padre de Don Miguel de transigir, resulta innegablemente el dolo, *leg. quæritur* 14. §. *si venditor, ff. de edilit. edit.* Cravet. *cons.* 282. *num.* 7. Beron. *cons.* 177. *num.* 43. *lib.* 1. Rocc. *respons.* 69. *num.* 1. *cent.* 2. Mangil. *de evict. quæst.* 79. *num.* 2. Gob. *consult.* 81. *num.* 52. & *consult.* 87. *num.* 9. ibi: *Et propterea, non absque dolo id fecisse, cum ea retinuerint, quæ expressa, ipsum à contrahendo retraxissent.*

23 Lo que procede aun en terminos mas fuertes, que son, quando se usan de palabras equivocas, menos claras, ò dudosas, pues la falta en la sinceridad del que calla la verdad, y entiende dezirla con equivocos, arguye engañosa la transaccion, *leg. qui cum tutoribus* 9. §. *qui per fallaciam, ff. de transact.* Menoch. *cons.* 990. *num.* 24. *volum.* 10. Cyriac. *tom.* 3. *controvers.* 474. *num.* 55. ibi: *Et non tam pacifcitur, quàm discipitur, cui non exponitur omne id, quod in veritate erat, quando renuntiavit.* Angel Rudofin. *alleg.* 113. *num.* 6. ibi: *Adhuc Camillus debuit clarè loqui cum minore, ne autem sub involucro, & æquivoco verborum captiosam extorqueret transactionem; dum non tam pacifcitur, quàm discipitur, cui clarè veritas non exponitur.* Como en terminos de renuncia lo trae Gallerat. *de renunt. lib.* 4. *cap.* 2. *num.* 17.

24 Y ſiendo cierto, que al dicho Joſeph Segarra ſe le callò la verdad de ſer proprios del Canonigo los bienes que ſuponia poſſeer la dicha Inès Segarra, ſe viene ſin diſputa, que ſe faltò à lo ſubſtancial, con la mala fee, error, y falſedad del ſupueſto, y que intervino dolo, maquinacion, y engaño, que no ſe puede probar en mejor forma, que la de verificarſe, *rem aliter ſe habere*, Gob.*conſult.7.num.*21. Bardel.*conſ.2. num.*55. Peregrin. *lib.5. conſ.*130. *num.2.* Andreol. *controverſ.56. num.20. controverſ.* 286. *num.*51. Burſat. *conſ.*339. *num.*24. Rot. apud Merlin. *deciſ.* 636.*num.8. & 641.num.3.* apud Dunocet. Jun. *deciſ.*590. *num.5. & 641.num.6.* Altimar.*de nullitat. contract. tom.3. rub.1. quæſt.*13. *num.*45.

25 Y en tanta manera procede eſto, que no ſe puede dezir *ſubſiſtente miniſterio juris* la dicha concordia, ſupueſto el defecto del conſentimiento, *qui ab errore excluditur*, *leg. per errorem, ff.de juriſdict.omn.judic.* Seraphin.*deciſ.*1190.*num.2.* porque el error, *tranſactionem reddit ipſo jure nullam*; *leg.ſi diverſa, Cod.de tranſact.* Belon.*conſ.*79.*num.*1. Ceſ.Manent.*conſ.*137. *num.*51. *& ferè per tot. conſ.*140. *num.3. & per tot. & conſ.*142. *num.1. & ſequent.* Bardel.*conſ.2.num.*53. *& ſequent.* Gracian. *diſcept.* 788. *num.* 2. ſi que ſe deve dezir, *ipſo jure nulla, quia facta fuit ſuper re non dubia, nec obſcura, ſed leviter cogitata, & colorate propoſita, & ſub mendicatis, & ſimulatis difficultatibus, ideoque tanquam de re certa. Leg.1.ff. de tranſact. leg.ſi cauſa cognita, Cod.eodem,* Rot. *deciſ.* 271. *num.*21. *part.6.recent.* y aun por eſſo, *arguit talis tranſactio evidentem calumniam, per quam uti doloſa redditur ipſo jure nulla*; ut pluribus allegatis punctim probat Belon. Jun.*dict. conſ.*79.*num.2. & ſequent.* & latiſsimè Manent. *dict. conſ.*137. *num.* 7. 140. 141. 142. *&* 149. Bardel.*dict.conſ.2.num.*59.

26 Sin que pueda ſer mayor la demoſtracion, que la que ha probado Don Miguel, con la noticia que ha parecido cierta por medio de las eſcrituras que ha preſentado, y con ellas perſuadido, que los bienes eran del Canonigo, y la mayor parte, y mas precioſa les avia comprado en el miſmo año que muriò, circunſtancia que deſtruye, y convence de falſos los dichos de los teſtigos, en quanto perſuadieron eſtaria la dicha Inès Segarra en la poſſeſsion por eſpacio de ſeis años; pues aviendo comprado

el

el Canonigo los dichos bienes, y de personas que no tenian la menor consonancia en su possession, y dominio con la dicha Inès Segarra; se acaba de comprobar, que no puede aver mayor demostracion para el error, y falsa causa, que la de averse apropriado los bienes que no le pertenecian, y con maquinacion obligado à Joseph Segarra à transigir sobre lo que indubitadamente era suyo, Gracian.*dict.discept.*788.*num.*2. Blas Altimar. *ubi supr.num.*52.

27 Ibi: *Sic etiam si transactio sit facta sub prætextu, quod bona essent hæreditaria, cum essent propria.* Urceol.*de transact. quæst.* 96. *num.*33. ibi: *Erroneam fuisse, & sine causa transactionem factam, eo quia asserebatur per alterum ex transigentibus, se congruam portionem non habere, cum tamen verius esset, eum plus quam congruam partem habuisse, sicut & erroneam pariter fuisse transactionem illam, quæ emanavit in executionem alicujus præsuppositi, quod erat erroneum, nempè quod bona essent hæreditaria, cum tamen essent propria.*

28 Esto mesmo defendieron los demàs que cita el mesmo Urceolo *ubi proximè num.*36. que por ser tan de mi intento, no me atrevo à passar en silencio su bien fundada dotrina, ibi: *Ex falsitate verò causæ, nullam, & invalidam fuisse eam transactionem, quæ facta fuit cum supposito, quod instrumentum cujusdam revocationis factum fuisset, cum re vera nullum adesset instrumentum, scripsit Bellon.Jun.conf.*77.*num.*2.*& seqq. & cum supposito validitatis legati ususfructus, qui sustinere non poterat, scripsit quoque Altograd.Jun. controvers.*37.*num.*2. *Rota coram Merlin. decis.* 603. *in qua deducta fuit falsitas causæ, quia matri assignata fuerat certa portio pro legitima, sibi debita. In successione filiorum, quæ tamen illi non debebatur, ob illius transitum ad secundas nuptias.*

29 Comprobandolo la decision del texto en la *leg.cum putarem, ff.familiæ erciscund. leg. ex falsis, Cod.de transact.* y con estos fundamentos, tan demonstrativos de la falta de consentimiento, por el error, y falsa causa, Menoch.*conf.*91. *num.*29. Valeron. *de transact.tit.*6.*quæst.*3.*num.*1. Urceol.*de transact. quæst.* 96. *num.* 1. Cyriac.*controvers.*586.*num.*15. Andreol.*controvers.*134. *num.*114. Gob. *consult.* 222. *num.* 43. y con otros muchos Blas Altimar. *de nullitat.contract.rub.*1.*quæst.*13.*num.*38. ibi: *Transactio ex falsa causa inita est nulla, quia per illam tollitur consensus ab actu.*

30 Y basta que aya aparecido la dicha justificacion, con que se ha probado eran los bienes del Canonigo, y no de la dicha Inès Segarra, para que se diga aver sido dolosa la dicha transaccion, y otorgada con error, falsa causa, y sin consentimiento, pues aunque regularmente por los nuevos instrumentos no se admite la recision de la concordia, *leg. sub prætextu* 19. *Cod. de transact.* esto no obstante procede lo contrario, quando con los nuevos instrumentos se arguye el preterito dolo, y se manifiesta el intervento de la mala fee al tiempo del contrato; *dict. leg. sub prætextu, verb. bona fide*, Anton. Fabr. *ad tit. Cod. de transact. dif.* 13. *& ad tit. Cod. si adversus transactionem, dif.* 2. Cuyac. *in restitat. ad leg.* 3. *ff. de transact.* Don Melch. de Valencia *Illust. Jur. lib.* 2. *tract.* 2. *cap.* 6. *num.* 2. Cyriac. *controvers.* 128. *num.* 34. Trentacinq. *lib.* 3. *var. resol. tit. de transact. resol.* 1. *num.* 1. *cum seqq.* Zevall. *commun. contra commun. quæst.* 840. *num.* 35. y con otros muchos Valer. *de transact. tit.* 6. *quæst.* 3. *num.* 14.

31 Sin que sea necessario, que esta falsa causa interviniesse por una, y otra parte de los transigentes, porque basta que fuesse supuesta por una de ellas, aunque fuesse por la misma que pide la recision, como lo sintiò Peña *decis.* 93. *num.* 6. *&* 7. y en tanta manera, que mediante la falsedad de la causa, y el error, no obsta el que sea decretada por Juez competente, ni que estè roborada con juramento la transaccion, porque la falta del consentimiento enteramente la vicia, sin ser necessaria la absolucion del juramento, como lo defendieron Surd. *cons.* 37. *num.* 9. *& seqq.* Gracian. *dict. cap.* 788. *num.* 2. *&* 3. Valeron. con Cancer, Grasis. Asyn. y otros, *tit.* 6. *quæst.* 3. *num.* 3. *&* 4. Merlin. *decis.* 603. *num.* 1. Conciol. *allegat.* 29. *num.* 17. *&* 18. Rub. *in adnot. ad decis.* 1. *num.* 20. *part.* 8. *recent.* y la Rot. post Urceol. *decis.* 19. *num.* 2. quibus adde Barthol. Gatt. *cons.* 11. *num.* 25. ibi: *Non obstante juramento, quia stante falsitate, & errore causæ transactio est nulla, quamvis adfuerit juramentum, ita ut neque absolutio sit necessaria, propter defectum consensus.*

32 Manifiestase mas la falsedad de los supuestos con que le obligaron à concordar al dicho Joseph Segarra, por lo que se lee en el otro atento, de que el dicho Canonigo no avia otorgado el testamento de 25. de Octubre, ò por mejor dezir, que este

testa-

testamento seria nulo, porque al tiempo de su otorgamiento se hallaria el dicho Canonigo privado de toda razon, por ocasion del accidente que padeceria, llamado subet, ò letargo; pues esta circunstancia, que parece pudo mover alguna duda, es cierto que no tenia arrimo juridico en el estado en que se hallava el posterior, y perfecto testamento, y por la acceptacion de la herencia, el dicho Joseph Segarra.

33 Porque ademàs de ser este motivo, para lo que toca à la falsa causa, de que serian suyos los bienes, y no de la herencia del Canonigo, de poca, ò ninguna consideracion, y por la privacion, que supone, y confiessa el habito, tenerse por cierto, que el Canonigo estuvo sano: descubrese, que la prueva de esta excepcion devia venir à cargo de la dicha Inès Segarra, y de Jacinto Marz, que se suponian interessados en el testamento de 23. de los mesmos, revocado por el de 25. §. *posteriore, quib. mod. testam. infirm.* y como el de 25. de Octubre se presumia, como se presume perfecto, y otorgado por el Canonigo con todo juizio, pues la qualidad del acto, y su discreta disposicion assi lo persuaden, Jazon *in l. furiosum, Cod. qui testam. facer. poss. num. 3. & 4.* Suarez *alleg. 1. num. 2. & 10.* Mascard. *conclus. 149. num. 15.* Minsingerius *cent. 2. observat. 41.* Farinac. *in fragment. ex num. 331. cum seqq. & decis. 792. num. 11. in posthum.* Boer. *decis. 23. num. 88.* Thesaur. *decis. 92. in fin.* Gramat. *decis. 73. num. 36.* Burat. *decis. 256. num. 22.* Sessè *decis. 56. num. 6.* Caldas Pereyra *cons. 24. num. 6.* Noguerol. *allegat. 25. num. 69.* Barbos. *vot. 11. num. 9. & 10.*

34 Como quando no teniendo hijos, instituye à sus consanguineos, ò parientes benemeritos, Alexand. *cons. 12. col. penult. vers. & dictum Petram, lib. 1.* Corneus *cons. 74. num. 4.* Barbat. *cons. 43. col. 12. in fin. lib. 2.* Mantica *de conject. lib. 2. tit. 5. num. 7.* Menoch. *lib. 4. præsump. 8. ex num. 31:* el Señor Don Juan del Castillo *cap. 22. lib. 4. num. 93. & 104.* y todo se acompaña de la asserción del Escrivano, que afirma la sana mente, y buena disposición del Testador, como refiere con muchos Farinac. *in fragment. num. 276.* Laurentius del Pinu *cons. 25. num. 14.* Bertazol. *cons. 102. in civilib.* Hondedeus *cons. 78. num. 58. lib. 2.* Riminald. *cons. 809. num. 77. lib. 1.* Trentacinq. *cons. 13.* Granat. *decis. 73.* Sessè *decis. 56. num. 5.* Magon *decis. 97. num. 12. & 13.* Simon de Prætis

*de interpret.fol.*4. *num.*14. Menoch.*præſumpt.*45. *num.*21. Mantic. *tit.*5.*num.*17. Thadæus Piſo *lib.*1. *cap.*5. *num.*10. & 18. Marta *de ſucceſ.legal.* 4.*par.quæſt.*1.*art.*2.*num.*21.y tambien de la prudente, y arreglada ordinacion, que correſponde à todo hombre de juizio, Pariſ.*conſ.*88.*num.*43.*lib.*3. Menoch.*conſ.*683. *num.*3. & *dict. præſumpt.*45.*num.*66. Surd.*conſ.*89.*num.*5.

35 Siguеſe, que la prueva contraria, à lo legal de la preſumpcion favorable al poſtrer teſtamento, venia ſin dificultad à cargo de los dichos Inès Segarra, y Jacinto Marz; y como eſtos no lo podian probar por entonces, como ni tampoco lo han probado aora,porque la razon de que avria ſido publico en Caſtellon, y que el Canonigo avria manifeſtado à algunos queria dexar heredero al Dotor Jacinto Marz, y uſufructuaria à Inès Segarra, que ſon los extremos que al intento ſe articulan en las preguntas 16. y 17. de Marz, no es baſtante, y los teſtigos no pruevan, porque uno, ù dos deponen de oìda en Caſtellon, y ninguno dize averſe hallado preſente en Tortoſa al tiempo de ordenar el teſtamento el Canonigo, como ſe requeria, es coſa que no aprovecha en concurſo de una eſcritura publica de teſtamento, recibida por un Eſcrivano tan legal como Joſeph Seſsè, que tiene la aprobacion de la parte de Marz, en aver preſentado otras eſcrituras por èl recibidas.

36 Y por conſiguiente ſe canoniza, que el referido atento fue tambien doloſo, y colorativo de dificultad, para fomentar la duda que no avia, Bart.*in leg. unic. Cod. de errore calculi*, Natt. *conſ.*543.*num.*45. Angel.Rudolf.*allegat.*113.*num.*3. ibi: *Unde cum hæc omnia fuerint falſa, & erronea, & à Camillo doloſè præſuppoſita ad diſsipiendum minorem, ſuorum jurium ignarum, cum dictis falſis cauſis, & erroneis ſuppoſitis, corruit quoque ipſa tranſactio, per dolum, & machinationem extorta.* Porque el dolo, y calumnia reſulta *eo ipſo quod alter ex tranſigentibus aliquid aſſerit, vel ſupponit, quod poſtea non probet*, Bardel.*conſ.*2.*num.*55. Cancer.*variar.part.*1.*cap.*13.*num.*39. Valeron.*tit.*6.*de tranſact. quæſt.*3. *num.*1.& 2. Rot.apud Merlin. *deciſ.*1854. *num.*12. & *ſeqq.* apud Carrillo *deciſ.*191. *num.*2. & *in recent. deciſ.*280.*num.*17.& 18. *part.*4. Rudolf. *ubi proxim. num.*4. que es lo que ſupuſierõ los dichos Inès Segarra, y Jacinto Marz, y deſpues no probaron, ni aora han probado.

D

De-

37 Dexalo mas claro Cravet. *conſ.* 152. *num.* 10. donde à nueſtro intento dize: *Tranſactionem fuiſſe calumnioſam, eo quia facta fuerat ſub prætextu unius teſtamenti, revocati per ſecundum.* Que parece ſe eſcriviò para eſte caſo, en que los dichos Inès Segarra, y Jacinto Marz quiſieron pretextar la valididad del teſtamento de 23. de Octubre, revocado por el de 25. del miſmo mes: y con mayor razon, previſto lo que notaron Bell. Jun. *dict. conſ.* 79. *num.* 3. Ceſar Manent *dict. conſ.* 137. *ſub num.* 79. *& ſeqq. Quod tranſigens dicitur in manifeſta calumnia, eo quod vult reflectere onus probandi in alteram partem, ad quod ipſe tenebatur.* Pues aviendolo ſupueſto aſsi los dichos Inès, y Jacinto, no ſe podrà negar la calumnia que defiendo, para la prueva del dolo, que intervino en el dicho atento: como ni tampoco el intervento, por no aver probado lo que probar devian; y por aver ſido encontrados en falſo latin en la ſupueſta firma de drecho, como lo defendiò el dicho Ceſar Manent *dict. conſ.* 140. *num.* 6. ibi: *Quod in dolo dicitur, qui non probat, quod probare tenetur, & extorquet bona prætenſa per tranſactionem. Et num.* 14. ibi: *Quod ſi in perſuadendo fuerit admixtum aliquod mendacium, eo magis dolus arguitur. Et num.* 22. *&* 23. *Quod tranſigens eſt in dolo, exprimendo quod falſum ſciebat, vel aſſerendo pro conſtanti, quod ignorabat.*

38 Supueſto lo ineficaz de los dichos dos motivos, que parece fueron los de mayor ſubſtancia para el pretexto de la concordia, tampoco puede ſervir el otro que introduxeron en razon de la identidad de perſona, pues eſta excepcion que ſe halla deducida por la dicha Inès Segarra en el pleyto de pretenſa firma de drecho, que parece fue el unico que motivò la tranſaccion, ſi bien ſe repara, acaba de confirmar la noticia tenian, de como el hermano del Canonigo ſe avia mudado el apellido de Segarra en Sanchez; pues no aviendo en los autos de amparo de poſſeſſion inſtrumento alguno que le motivaſſe la dicha excepcion, deve creerſe naciò de la noticia de la mutacion del apellido con que ſe avia dado à conocer el dicho Joſeph Segarra en Hueſcar, y por eſta cauſa parece preciſſo el aver de confeſſar, fue doloſa dicha excepcion, y con animo ſolo de obligarle à concordar; pues à eſtàr aſſegurada la dicha Inès Segarra, de que no era el verdadero Joſeph Segarra el que ſe intitulava heredero del Ca-

no-

nonigo, y en dicho nombre pedia la revocacion de la dicha firma de drecho, es conforme à los terminos racionales, que no huviera consentido en acomodamiento alguno.

39 Y despues de reconocida esta calumnia, por la dicha noticia, se afirma con mayor evidencia en los atentos siguientes, donde reconocen por verdadero Joseph Segarra, hijo de Joseph Segarra, y Catalina Martinez Tuesta, y heredero del Canonigo; al que le negaron todas estas qualidades, ibi: *Attento, quod licet pro certo habetur dictum Josephum Segarra, esse ipsumet nominatum, & institutum hæredem in prækalendato testamento per dictum Josephum Sessè, Notarium, 25. die dicti mensis Octobris recepto.* Pues no ay mayor prueva para el dolo, que la de aver confessado lo mesmo que negaron, siendo asi, que el fin se descubre fue, el de obligarle à concordar, como sucediò, que basta para que se repute inutil todo lo conseguido, *arg. leg. in scriptis, ff. de his quæ ut indig. leg. Marcellus, §. fin. ff. ad Trebel. leg. Lutius, §. Sempronia, de legat. 1. leg. 27. tit. 1 part. 6.* Menoch. *de arbitrar. lib. 2. cas. 395. num. 2.* Suelves *tom. 2. cons. 2.* Carol. de Tapia *decis. 16.* Cabreros *de metu, lib. 2. cap. 9. num. 49.*

40 Mayormente quando Don Miguel ha verificado con bastante numero de testigos la legitimidad de la persona de Joseph Segarra su padre, y su legitima descendencia desde Cosme Segarra, y Madalena Mas, padres del Canonigo, y de Joseph Segarra mayor, conforme està ponderado en las pruevas de la filiacion en el segundo medio del primer Alegato, y en la Addicion impressa, y con las demonstraciones, que lo dexan sin escrupulo, despues de la escritura de division, que persuade la identidad del dicho Joseph Segarra Mercader, intitulado en Huescar Joseph Sanchez; pues esta prueva, por lo que està fundado, acaba de destruir quanto se le imputò en las voluntarias negativas, y comprueva el dolo de tantas suposiciones, puesto que negarle el ser heredero, la identidad de su persona, y que fuessen de la herencia los dichos bienes antes de la concordia, y en ella reconocerle por el verdadero Joseph Segarra, heredero instituido, y como à tal legitimo successor de los bienes que se disputan, no puede salvarse sin el principio de que todo fue engaño, y calumnia, que segun la *leg. Julianus, §. item Julianus, ff.*

de actionib.empti, y Carol.Rub. *de confus. jur. cap.*18. *num.* 9. no es otra cosa, que una sutil invencion, *ad dicipiendum*, *vel in arte verborum*, *vel in re*, *vel in facto*; y todo se verificò en nuestro caso, pues sobre querer convertir proprios de Inès, los bienes que eran del Canonigo, que es la cosa, y negar la estabilidad del segundo testamento, que fue el hecho, se valieron de la sutil invencion de las palabras en los demàs atentos, que no pueden defenderse.

41 Porque en substancia se reducen à la acostumbrada consideracion de las costas, è incierto exito de los pleytos, y uno, y otro no pudo servir, constando del derecho cierto, pues la valididad del testamento no era de consideracion para Joseph Segarra, padre de Don Miguel, respeto que devian probar lo contrario Jacinto Marz, y Inès Segarra; y descubierta la verdad, de ser del Canonigo los bienes, no podia detenerle la possession por la nula firma de derecho; y las costas tampoco podian ser muchas, siendo los hechos recientes, que mas facilmente se podian probar, segun las dotrinas citadas num. pues aunque se quiera dezir, que la causa de la transaccion avria sido el apartarse del pleyto, sin atender à la justicia, ò injusticia de la causa porque se podria mantener la transaccion, *leg.* 2. *Cod. de transact.* Lancellot.Gal. *cons.*81. *num.*7. & *seqq.* Osach. *decis.* 58. *num.*19.

42 Con todo esso, en los terminos de nuestra contingencia no se puede admitir el dicho reparo, como puntualmente responde Bartholom.Gall.*cons.*12.*num.*2.ibi: *Nam primo respondetur, id procedere quando injustitia causæ erat nota transigentibus, qui non obstante injustitia talis causæ principalis, & dolo injustæ litigantis voluerunt ad transactionem procedere, ut à molestia litis recederent; secus verò quando dolus ex parte injustæ litigantis non erat notus alteri parti transigenti, nam hoc casu transactio debet regulari, nedum à solo motivo recedendi à lite, sed etiam à justitia, vel injustitia causæ principalis, quia de substantia transactionis est, ut fiat super re dubia, & lite incerta. Leg.*1.*ubi DD. ff.de transact. leg. si causa cognita, Cod.eod.* Y despues de varias citas, al *num.*3. *in med.* ibi: *Et declarat Bald. in dict. leg.*2.*sub num.*2.: *quod, in dict.leg.*2.*dolus erat adversario notus, merito ratione doli non rescinditur transactio, quia ubi uterque est sciens, simplex*

plex dolus non rescindit contractum, at secus quando dolus non innotescit adversario; & sequitur Alexand.in leg.sub prætextu 19. ante num. 10. Cod.de transact. Que parece lo mismo que sucediò en Joseph Segarra, por lo que dexo ponderado.

43 Y es digno de notar lo que se dixo, de averle precissado à concordar, con aver ganado la dicha Inès Segarra una provision, en que se mandava no se le entregasse el pleyto à Joseph Segarra, si que se le diesse copia, pagandola primero al Escrivano; pues de esto se confirma el atropellamiento con que tratavan al dicho Joseph Segarra en Castellon, y el poco tiempo que le dieron para buscar las escrituras que aora ha presentado Don Miguel; pues no teniendo el pleyto, no era dable acudir con puntualidad à la prueva de los extremos que se le negavan, y sobre ser ciertos, se le callavan por la contraria, que les sabìa; persuadiendolo el mismo contexto de la escritura, en quanto no se expressò, que el unico motivo de transigir, fue, ò era el de acabar con el pleyto, si el de presuponer dudosa la justicia, que estava cierta por favor de Joseph Segarra, que es lo que funda la nulidad, Rimin.Sen.*cons.*102.*num.*17. Menoch.*cons.*91. *num.*46. Decian.*cons.*21.*num.*37.*lib.*2.

44 A todas estas circunstancias añade la parte de Marz para mantener la concordia, que no se avria otorgado sobre bienes de vinculo, porque quiere poner à question el que està fundado; y parece, que estando reconocido en la misma concordia por la parte de Marz, como expressamente se lee en el capitulo 5. ibi: *Pretenderà suceder en el vinculo por el Canonigo instituido en el testamento de 25. de Octubre.* En el capitulo 6. *Que las dichas 700. libras, y las 150. del par de mulas, se ayon de subrogar, y subroguen en lugar de los bienes de la herencia de dicho Canonigo Segarra, con los mismos vinculos, en el mismo testamento apuestos.* Y poco despues: *Segun que en virtud de este capitulo se subroga, y vincula para los hijos, y descendientes, guardando el orden de primogenitura, prefiriendo los hombres à las hembras, en la forma, y manera en dicho testamento contenidas.* No puede dificultarse que tuvieron presente al tiempo de la concordia, que los bienes eran vinculados.

45 Y esta circunstancia favorece mas la pretension de Don Miguel, pues sobre los bienes de vinculo, por lo que consigo llevan

yan

van la prohibicion de ſer enagenados, no ſe puede tranſigir, Bart. & communiter Scribentes, *in leg.nulli, ff.de tranſact.* Natt. *conſ.297.num.8.* Cravet.*conſ.197.* Alb.*conſ.205.num.52.* Decian. *conſ.28. num.7. lib.3.* Curt. Jun. *conſ.192.* Petra *quæſt.8. num.63.* Pereg.*art.52.num.87.* Oddo *quæſt.19.num.162.* Fuſar. *quæſt.708. num.6.* Mier.*de majorat. 4.part. quæſt.22. num.1.* y los 28. Autores mas que refiere Valeron. *de tranſact. tit.4. quæſt. 2. num.6.* ſinembargo que ſe diſpute, ſi ſon de mayorazgo, ò libres, porque eſtas dudas no las pueden reſolver las partes par la voluntaria tranſaccion, por eſtàr vinculada en la eſtimacion del Juez, como expreſſa el miſmo Valeron.*dict.tit.4.quæſt.2.num.15.*

46 Ibi: *Quod primo ampliatur etiam ſi dubium eſſet, an bona eſſent majoratus, feudi, aut emphitheucis, vel potius libera, ne ex hoc in poteſtate ſucceſſorum eſſet propoſito eo dubio ſucceſſores fraudare; ſufficit enim, quod tanquam feudalia, vel emphitheutica petantur, ut de eis tranſigi, aut compromitti non poſsit, cum ad Judicem ſpectet dubium illud dirimere per ſententiam, uon ad partes per voluntariam tranſactionem, cum ſic declarat Molin.dict.cap.9.lib.4.num.19.*

47 Verdad es, que en algunos caſos conſienten los Autores ſe pueda concordar ſobre bienes de mayorazgo, ò fideicomiſſo; pero eſto lo afirman deſpues de eſtablecer la invariable concluſion, de que no dimita la poſſeſsion el primer ſucceſſor, como refiere el Señor Molina *ubi proximè num.26.* Y aunque replìca la parte de Marz, que Joſeph Segarra, padre de Don Miguel, no avria dimitido la poſſeſsion, porque no poſſeeria, y que en eſte caſo, no obſtante la prohibicion de enagenar, avria podido tranſigir, ſe deſvanece el dicho reparo con lo miſmo que trae el citado Valeron *ubi proximè, num.16.* ibi: *Ampliatur ſecundo, etiamſi ea bona ab alio poſsiderentur; nequit enim poſſeſſor feudi mojoratus, aut emphitheucis ea dimittere, etiam alia re, aut pecunia ei à poſſeſſore bonorum data, Molin.ſupr.num.26.& ſeqq. Pereg.ſupr.num.124. aliique relati à Carvalho ſupr.num.365. licet enim in bonis Eccleſiæ, aut minorum nonnulli contra putaverint; nos tamen veriorem ſententiam ſequuti, nulli ex his perſonis, quibus tranſactio interdicta eſt, dimiſsionem per eam facere poſſe exiſtimamus, ut diximus antecedente quæſt. num. & hoc potiſsimum in majoratus poſſeſſore verum eſt cui omnis alienationis ſpecies, etiam quæ dimittendo fiat arctiſsimis verbis à*

fun-

fundatoribus prohiberi solet.

48 No ay duda, que la conclusion assentada, no es pacifica, y libre de contradiccion, quando el que està prohibido enagenar, no possee los bienes, y transigiendo con su adversario, recibe alguna cosa, dexando los bienes, ò parte de ellos en poder del tenedor, como lo disputaron Surd. *cons.* 451. *num.*25. Odd. *quæst.*19. *num.*173. y Fusar. *quæst.*708. *num.*10. pero es tambien cierto, que la duda se origina quando concurre buena fee, y ay justa causa de transigir: porque el derecho prohibitivo, y gravamen del fideicomisso, es dudoso, y obscuro, y no cierto, claro, y liquido, ò que se pueda aclarar, ò liquidar facilmente; porque entonces, la transaccion que se contempla celebrada *timore expensarum*, ò por otra illegitima causa, no vale, ni perjudica al mesmo que transigiò, ni à los demàs que tenian vocacion al fideicomisso.

49 Puntualmente se haze cargo de la duda, y dà la satisfacion el dicho Bartholomè Gatto en dicho *cons.*11. *num.* 21. *vers. & licet, num.*22. ibi: *Et licet conclusio non videatur pacifica, quando prohibitus alienare non possidebat bona, sed adversarius (ut in casu nostro) cum quo deveniendo ad transactionem aliquo recepto, bona ipsa, vel partem penes adversarium dimisit, ut declarat Surd. cons.*451. *num.*25. *cum aliis allegatis per Odd. dict. quæst.* 19. *num.* 173. *& Fusar. dict. quæst.*708.*num.*10. *Nihilominus etiam in casu, quo res per adversarium possessa penes ipsum dimittitur, non valet transactio facta super rebus prohibitis alienari, maximè in præjudicium vocatorum, nisi facta sit bona fide, & adsit justa causa transigendi; videlicet, quod jus prohibiti, & fideicommisso gravati sit dubium, & obscurum, secus verò si liquidum sit, vel de facili posit liquidari, quia tum si deveniatur ad transactionem timone expensarum, vel alia illegitima causa non valet transactio, nec præjudicat transigenti, nec cæteris ad fideicommissum vocatis, ut declarat Natt.cons.*304.*num.*8. *Petr.dict.quæst.*8. *num.*73. *& seqq. Peregr.dict.art.*52.*num.*88.

50 Y es tan puntual esta doctrina, que por ser en nuestros proprios terminos, parece que dexa sin escrupulo la nulidad que defiendo; pues la mala fee, y dolo que fundado queda, con la falsedad de los supuestos, asseguran averse otorgado la concordia con la sola razon de escusar las costas, y con la illegitima

causa

causa del dudoso exito, que con tanta facilidad, ò con menor dificultad que le ha costado à Don Miguel, podia verificarse: y pues en este caso se dize nula semejante transaccion, aunque la cosa estè posseìda por el adversario; siguese, que la razon de que posseeria los bienes la dicha Inès Segarra, no es equivalente.

51 En terminos de Administrador defiende lo mismo Paul.Gallerat. *de renunt. lib.3. cap.4. num.9. vers. verum non est*, ibi: *Verum non est omittendum, quod Administrator non potest simpliciter remittere rem immobilem Domini etiam ex causa transactionis, leg. nulli, ff. de transact. & ibi Glos. in verb. transigere, quam valde commendant ibi Bart. Jaz. & alii, secus autem si transigendo retineatur res immobilis ipsius domini, aliquo dato.* Y una linea despues: *Nam ita transigendo, non remittitur rei ipsius domini, sed verius aliquo dato retinetur, quod sanè non prohibetur.* Y poco despues: *Sed quod dicitur Administratorem, non posse remittere rem domini, etiam ex causa transactionis, intellige procedere, etiamsi adversarius esset in possessione ejus rei immobilis, ut per Bart. dict. leg. nulli, & ibi Jaz. qui monet prædicta esse valde notanda, & hoc dictum pro singulari commendat Trigon. singul. 92.* Y son tantos los que podia citar, que serìa llenar muchas hojas de autoridades.

52 Ni la razon de la observancia, aunque sea de largo tiempo, puede favorecer en este caso à la parte de Marz, reconocida la mala fee, que de por sì sola anula la transaccion; porque amàs de ser necessaria la buena fee, *leg. præces, Cod. de transact.* Urceol. *de transact. quæst. 96. num. 12.* el mismo dolo que al principio intervino en el contrato, destruye toda observancia, Rot. apud Caputaq. *decis. 1. part. 1.* Altimar. *tom. 3. de nullitat. contract. rub. 1. quæst. 13. num. 57.* ibi: *Ex his sequitur, quod quando contractus ex aliqua causa, puta falsitatis causæ, vel erroris, est nullus, nihil tunc ad illius convalidationem conferre poterit observantia constans, & uniformis, quamvis longissimi temporis subsequuta, cujus effectum impedit dolus, & mala fides, quæ ab initio inhærat contractui.*

53 Actol. *resol. 111. num. 78.* ibi: *Præterea cum dicta transactio probetur ab initio nulla, & invalida, nihil ad illius convalidationem conferre potest observantia, quamvis longissimi temporis.* Gatt. *cons. 11. num. 32. vers. ad secundum*, ibi: *Ad secundum pariter respondetur, transactionem longissimo tempore observatam difficilius rescindi, quando non*

con-

constat de illius nullitate, quod si appareat, vel ob falsitatem causæ, vel ob errorem, vel ob malam fidem, & dolum fuisse factam, tunc talis observantia non suffragatur, quia prætextu observantiæ, non potest aliquid prætendi, quod sit contra formam, & dispositionem Juris. Ludov. *decis.* 184. *num.* 6. Put. *decis.* 385. *part.* 3. *num.* 3. Merlin. *decis.* 534. *in fin.*

54 Y de la misma suerte no puede conducir para el intento, el que avria sido decretada la dicha concordia, y à pedimento del mismo Joseph Segarra, padre de Don Miguel; porque despues de enseñarnos lo abreviado de averse formado la concordia en el dia 3. y la peticion sumaria, y sentencia, eo decreto, en el dia 8. todo del mes de Febrero del año 1673. que intervino crecida precipitacion, y que por esto no se deve presumir interpuesto el decreto, *ex justa causa, quia stante temporis brevitate, & præcipitantia, quæ dicitur justitiæ noverca, non præsumitur ex justa causa interpositum.* Magon. *decis. Flor. decis.* 131. *num.* 6. *& seqq.* puesto que se deve presumir la falta del conocimiento con la pausada reflexion, para que no se diga, que se dexò llevar el Juez del juizio ageno, Blas Altimar. *de nullit. contract. tom.* 6. *part.* 4. *quæst.* 38. *num.* 95. Duen. *reg.* 186. *per tot.* Menoch. *de arbit. cas.* 171. *num.* 23. Rot. *part.* 13. *recent. decis.* 400. *num.* 2.

55 Concurre por lo que dexo fundado, averse obtenido aquel decreto con falsas, y supuestas causas, que basta para que *ipso jure* se diga nulo, y que no conduzga en abono de la concordia, Bart. *in leg. seiæ, num.* 3. *ff. de tutor. & curat. dat.* Afflict. *decis.* 218. *num.* 4. Gracian. *discept. forens. cap.* 122. *num.* 5. Ricc. *colect.* 3164. Rot. *part.* 2. *divers. decis.* 33. *num.* 16. *& part.* 16. *recent. decis.* 312. *num.* 22. *& seqq.* Vant. *de nullit. cap.* 3. Scacc. *de appel. quæst.* 19. *remed.* 1. *conclus.* 6. *num.* 73. *& seqq.* Merlin. *decis.* 134. porque no basta que el Juez quede informado por la assercion de los contrayentes, si que deve estàr cierto de la verdad de la causa con que se pide el decreto, Card. de Luc. *lib.* 15. *de Judic. part.* 1. *discurs.* 36. *num.* 30. *&* 31. ibi: *Aut verò relatio est specifica, & præcissa ad certa jura, seu certa acta; & tunc, si constet, quod ista non adessent, vel quod si existunt, diversa sint ab eo, quod in sententia præsupponitur. Et tunc sententia corruit, tanquam lata ex falsa causa, vel ex falsò præsupposito.*

56 Y al *num.*31. ibi: *Ut etiam frequens, pœnæque cotidianum habemus in illis Judicum decretis, quæ in forma extrajudiciali, & voluntariæ jurisdictionis ad satisfaciendum statutis interponuntur in contractibus minorum, & mulierum, ac similium personarum, quæ liberè, ac sine certis solemnitatibus prohibitæ sint contrahere, quoniam si contractus, certam habeat causam, quę in toto, vel in parte sit falsa, quoties ea sit principalis, vel coæqualis, tunc decretum corruit, atque habetur pro non stante, ex hoc defectu falsi præsuppositi.* Y lo mismo siguiò Esfor. Odd. *de restit. in integr. part.*2. *quæst.*77. *art.*9. *per tot.* donde con una entera colectanea de DD. afirma, ser comun opinion de todos, no ser necessaria la restitucion *in integrum*, para anular el decreto interpuesto con falsa causa, por ser *ipso jure* nulo; defendiendo lo mismo en terminos de transaccion en la siguiente *quæst.*78. *art.*3. aunque estuviesse roborada con juramento, dando la razon à los *numeros* 34. y 35. de que el juramento lleva consigo la condicion, *nisi instrumenta reperiantur falsa*, como expressamente se lee en la *ley si ex falsa, Cod. de transact.* ibi: *Quamvis jus jurandum hic interpositum fuerit.* Y que el juramento tambien lleva embevida la condicion, *rebus sic se habentibus*, Glos. *in cap. quemadmodum, in verb. oculis*, & ibi Inn. *de jure jur.*

57 Conque estando probado, que todo fue fingido lo que se preponderò por la parte de Marz, y de Inès Segarra, y discurrido con arte doloso, para engañar al dicho Joseph Segarra, y atraerle à una concordia, que repugnava à la naturaleza de los bienes, por ser vinculados, deve dezirse, que ni la interposicion del decreto, ni la continuada observancia, pudieron ser bastantes para darle estabilidad, supuesto el intervento de la falsa causa, y la mala fee, que al principio intervinieron en el mismo contrato; y mas expressa, por el decreto irritante de la repetida prohibicion de enagenar, que haze nula la transaccion, segun la comun de los DD. *in leg. filius familias*, §. *divi* 14. *de legat.* 1. Cavaler. *decis.*8. *num.* 3.

58 Todo lo dicho, que conduce à la nulidad manifiesta de la transaccion, y concordia, *de qua est quæstio*, confuerçase mas por la parte que deve ser resindida, *ex capite læsionis plus quam enormissimæ, vel leoninæ*, pues la dicha concordia contuvo lesion

exor-

exorbitantissima al dicho Joseph Segarra, y por este à todos los successores, y especialmente à mi Parte, que es el inmediato: porque no ay duda, que en la renuncia, cession, y traspasso que hizo el dicho Joseph Segarra en el capitulo 2. se comprehendieron todos los bienes, drechos, y acciones que estàn demostrados desde el numero 2. hasta el 15. exclusivè, cuyo importe son 5493.lib. S. J. C. y aviendole dado 700. en el capitulo 3. porque el par de mulas le confessaron recayente en la herencia, y no puede aplicarse para el assumpto, ajustase con gran propriedad, que intervino lesion en la dicha concordia; y esto solo por la atendencia al valor de las propriedades, y no à los frutos percebidos por la dicha Inès Segarra, y despues por su hijo, y nietos, que son en superabundante suma, segun declararon los testigos de mi Parte sobre las preguntas 19. 20. y 21. del interrogatorio presentado en primera instancia; pues la casa Alquerìa, y tierras de la Torre de los Pagos, estando bien cultivadas, lo menos se estiman valer de arrendamiento 200.lib. y à medias 300. francas para el dueño, segun la buena disposicion de los plantados, y variedad de cosechas que se podian sacar, y se sacavan, como de seda, trigo, cevada, panizo, havas, vino, azeyte, algarrobas, y mucha fruta; y del algarrobal de Santa Maria Madalena, y de las casas de Castellon, de 50. à 60.lib. cada año.

59 Y si bien dificultan los Autores quanta deve ser la lesion para que se diga enormissima, atendiendo unos al valor de la cosa, otros à la calidad del negocio, conforme refiere Altimar.*de nullit.tom.3.quæst.*11. desde el *num.*186. hasta el 193. siendo de todas las consideraciones que se pueden tener para el examen, la mas noble, y principal, la que recae sobre estimar la duda del pleyto, sin la qual no puede subsistir la transaccion, en vista de lo que està fundado; puede dezirse, que todas favorecen à Don Miguel, pues como llevo establecido, la dicha Inès Segarra, y Jacinto Marz, no dieron cosa al dicho Joseph Segarra; y sobre la succession, y ser los bienes del Canonigo, que era la pretension del dicho Joseph, no avia duda, ni podia averla, previsto la justificacion con que lo ha demostrado Don Miguel.

60 La sentencia mas seguida, que favorece à los contratos

cor-

correſpectivos (como lo es la tranſaccion, por la igualdad que deven practicar los tranſigentes, Urceol. *de tranſact. quæſt.* 94. *num.* 14. & 15. y cõ la comun de los DD. Valer. *de tranſact. num.* 6. & 7. ibi: *Hanc verisſimam doctrinam, ſcilicet, quod tranſactio niſi aliquo dato, vel retento fiat, nulla ſit, communi calculo amplectuntur Doctores, &c.* Y deſpues de las citas: *Qui latè probant hoc requiſitum eſſe ſubſtantiale, & extrinſecum, quod non præſumitur, niſi probetur, & quod non ſufficit modicum dari pro re magni momenti.* Y ſegun la difinicion que trae el miſmo Urceol. *quæſt.* 2. *num.* 8. & 9. y en la *quæſt.* 5. *num.* 23. de que la tranſaccion es proprio, y eſtrechamente contrato) es la de aquellos que defendieron, que ſi ſe trata de la leſion enormiſsima, deve exceder *in duplum*, para que ſe diga tal, como ſe puede ver en Corn. *conſ.* 124. *col.* 1. *vol.* 3. el Señor Caſtillo *tom.* 7. *cap.* 18. *num.* 90. Capic. *deciſ.* 159. *num.* 24. Parlad. *rer. quotid. cap.* 4. *num.* 50. Grivel. *deciſ.* 20. *num.* 20. Cancer. *variar. lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 39. Antonel. *de temp. legal. lib.* 2. *cap.* 65. *num.* 8. Altim. *de nullitat. dict. quæſt.* 11. *num.* 196. ibi: *Primus eſt, cum de enormiſsima læſione agitur in contractibus correſpectivis, ut ſunt emptio, venditio, permutatio, locatio, conductio, & alii contractus innominati, & hi ſimiles, & in his, ſi partes velint contractum annullare ex enormiſsima læſione, procedit opinio illorum dicentium læſionem debere eſſe excedentem duplum, ut ſi res valeat triginta, per decem ematur, aut valens quindecim, per quatuor, aut quinque, vel res valens duo mille, & tercentum, fuerit vendita pro mille.*

61 En terminos de tranſaccion trae lo miſmo Urceol. *de tranſact. dict. quæſt.* 94. *num.* 31. que dize eſtà probada la leſion enormiſsima, *quando quis ex tranſactione decipitur ultra tres partes ex quatuor*, y tambien quando lo dado, ò remitido fue *plus triplo, quadruplo, aut quintuplo, vel etiam ſextuplo.* Sentando con la Rota Romana, que es baſtante, ſi la leſion es *ſupra tertiam partem etiam in obulo*; concluyendo por la enormiſsima, ſi es *ultra dimidiam in magno exceſſu*, en que convienen los muchos que cita Zevall. *quæſt.* 72. *verſ. ſed verius mihi ſemper viſum fuit.* Y Pedro Pacion. *allegat.* 73. *num.* 20. ibi: *Ultra quod ad annullandam tranſactionem ex hoc capite injuſtitiæ, ſeu læſionis, non ſufficit quælibet læſio, ſed probandum eſt, adeſſe læſionem enormiſsimam, & talem, quæ contineat magnum exceſſum ultra dimidiam, conſiderato etiam dubio litis eventu, &*

omnibus ejus expensis.

62 Y es cierto, que en nuestro frangente cessava la dificultad del pleyto; y que en caso de averle continuado el dicho Joseph Segarra, con muy poca costa le huviera vencido, presentadas las escrituras de las compras del Canonigo, y de las demàs que ha presentado en este pleyto Don Miguel; pues como la presumpcion estava por favor del ultimo testamento, donde se encontrava instituido heredero el dicho Joseph Segarra, y por la impugnacion voluntaria, de si padeceria el accidente que se supone, no se le podia detener la possession, y mas quando estava reconocido por tal heredero por los Administradores que nombrò el Canonigo, y avia acceptado la herencia, segun los actos positivos en el pleyto demonstrados: es claro, que desde luego huviera conseguido la dicha possession, no obstante la pretensa firma de drecho; porque con aver probado lo que aora resta evidente, de que el Canonigo comprò gran parte, ò la mayor de los bienes en el mismo año que muriò, quedava desvanecido el informativo, de que la dicha Inès posseeria de seis años atràs los bienes, y por conclusion aclarado el dolo, y la presumpcion de falsedad en todo lo demàs que en dicha razon pretextàsse la dicha Inès Segarra.

63 De esta lesion enormissima, que no puede ser mayor, aunque bastava la *ultra dimidiam, quia inter enormem, & enormissimam, quando dimidium rei valorem excedit, nullam esse differentiam defenderunt,* Garcia *de expensis, cap.* 18. *num.*21. *per text. in leg. domum, ff. de contrahen. empt.* Gregorio Lopez *in glos.*6. *leg. fin. & tit. fin part.*6. Castill. *dict. cap.*18. *num.*84. Fontanel. *decis.* 66. *per tot.* queda probado el dolo en la transaccion, *re ipsa, & ex proposito,* que la resinde, y anula, Caren. *resol.*220. *num.*4. *& resol.*221. *num.* 1. Urceol. *de transact. quæst.*94. *à num.*11. *usque ad* 17. *& quæst.*95. *num.*19. ibi: *Ex enormissima verò læsione resultat dolus re ipsa, qui equiparatur dolo vero, & ex proposito, & eosdem omnino operatur effectus.* Y al *num.*21. prosigue: *Dolus verò re ipsa, ubi intervenit in transactione, facit eam rescindi.* Veler. *de transact. tit.*6. *quæst.*2. *num.* 31. 32. *&* 33. ibi: *Sed contraria sententia, scilicet, transactionem ex causa læsionis, præcipuè enormissimæ rescindi posse, fortissimis etiam fundamentis adstruitur primo, quæ facit, quod læsio enormissima præ-*

sup-

*ſupponit dolum in eſſe rei ipſa, leg.ſi quis cum aliter, de verb.obligat.*ibi: *Idem eſt, etſi nullus dolus interceſſerit ſtipulantis, ſed ipſa res in ſe dolum habeat.* Y deſpues de varias citas, con Noguerol. *allegat.* 18. *num.*109. *Quod non ſolum præſumitur dolus re ipſa; ſed ex propoſito.* Y al *num.*33. *Doluſque ex propoſito, aut re ipſa, quo ad reſcindendum contractum non diſtinguntur.*

64 Lo miſmo defendieron Paulus Eſtayvan. Jun. *reſol. foren. reſol.*70.*num.*26. ibi: *Quia ſtante enormiſsima læſione prædicta, non modo intervenit in dicta evictionis promiſsione, dolus re ipſa; ſed etiam dolus ex propoſito, cum ei aſsimiletur, & proindè dictam obligationem omninò annullat.* Scop.ad Gracian.*obſerv.*27.*num.*7. deſpues de aſſentar, que no ſe preſume el intervento del dolo, lo limita, quando interviene leſion enormiſsima, *quia tunc dolum adfuiſſe præſumitur,* Actol.*reſol.*111.*num.*80. ibi: *Stante enormiſsima læſione probata, ut ſuprà, quę dolum ipſum præſupponit, nedum re ipſa, ſed etiam ex propoſito.* Y poco deſpues concluye al *num.* 81. *Quorum uterque ſufficit, nedum ad tollendum effectum quemcumque provenientem ab obſervantia, ut probatum fuit, ſed ad reſcindendam quoque tranſactionem ipſam.* Valeron.*de tranſact.tit.*6.*quæſt.*2.*num.*50. deſpues de aver citado enteras colectaneas de DD. concluye aſsi: *Adeò autem enormiſsima læſio locum habet in tranſactionem, ex ſententia Interpretum quos ſequimur, ut non minus reſcindi debeat quod jurata ſit.* Y al *num.*51. *Quia juramentum nihil operatur, ubi intervenit enormiſſima læſio.*

65 Convienen con eſta doctrina Gracian. *diſcept.forenſ. lib.* 4. *cap.* 781. *num.* 81. Morlà *in Emporium Juris, tit.* 4. *de tranſact. quæſt.*20.*num.*10. Noguerol. *dict.allegat.*18. *num.* 109. *allegat.* 29. *num.*216. *alleg.*34.*num.*17.& 18. Mar.Cutel.*de donat.tom.*2.*diſc.*1. *ſpecial.*23.*num.*1. Olea *de ceſſ.jur. tit.*2.*quæſt.*1.*num.*50. Marin.*reſol.jur. lib.*2.*cap.*233. *num.*7. Peguer.*tom.*1. *deciſ.*167. *num.* 4. *cum ſeqq.* & *deciſ.*4.*num.*6.*tom.*2. Fontan. *de pact. tom.*1. *clauſ.*4. *gloſ.*9. *part.*5.*num.*202. Card.de Luc.*tom.*7.*de empt.& vend.diſc.*27.*num.*1. Andreol.*lib.*1.*controv.*246. & *lib.*2.*controv.*288.*à num.*47. Manfre. *ad deciſ.Capic.Latr. tom.*2.*obſerv.*149.*num.*5.6.& 7. Theſaur.*deciſ.* 165.*num.*6. Frin.*in praxi, quæſt.*89.*num.*140. Corn.*reſol.foren.part.* 4.*caſ.*8.*num.*13.& 14. & *caſ.*3. *num.*115. el Señor Caſtill. *tom.* 7. *de tertiis, cap.*18. *num.*92. *cum ſeqq.* quibus adde Barthol. Gatt.

conſ.

conf.11.num.35.& 36.

66 Y se ajustan los exemplares repetidos, con que se halla decidido, y declarado por la Rota Romana coram Carrill. *decis. 191.num.6.* coram Dunocet.*decis.51.num.10. & decis.334.num.6.* coram Merlin.*lib.1.decis.92.num.8.& 9.* coram Rub. *lib.1.decis. 367.num.11.* coram Ottobon.*decis.25.num.* 4. & coram Cels.*decis.270.num.6.& 289.num.1.& 2.* ibi: *Utique ex prædictis læsio non solum enormis, sed enormissima, & longè ultra dimidiã, ob quam transactionem non sustineri.* Y poco despues prosigue: *Quod tali casu cessat consensus, & resultat dolus. Et decis.318.num.1.* ibi: *Quibus stantibus, resultat læsio, non solum enormis, sed etiam enormissima, habito respectu ad dubium litis eventum, ob quam transactionem non sustineri.*

67 Que aun por esso sin duda es permitido el remedio recissorio al mesmo transigente, ò à su heredero, como lo defendieron Menoch.*lib.5.cons.412.num.*107. Ciriac.*controv.616.num. 39.tom.4.* Urceol.*de transact.quæst.94.num.55.* ibi: *Preterea observandum quoque est, ut si querella hujus remedii recissorii proposita minimè fuisset vivente ipso transigente, poterit ab ejus hærede; quia licet defunctus enormissimè læssus non reclamaverit, poterit reclamare ejus hæres ad quem hoc jus agendi ad recisionem transactionis transmittitur.* Pues no ay cosa mas grave que la lesion, por el dolo que consigo lleva, *leg.si superstite, Cod.de dolo,* Aldovin.*cons.1.num.98.*

68 Sin que pueda minorar la sobredicha cesion, que resulta de la concordia, el fin, y exito dudoso, que podria tener la pretension de Joseph Segarra; como ni tampoco la consideracion de los gastos, que de seguirla en justicia podrian ofrecerse, respeto de que siendo tan clara la justicia del dicho Joseph Segarra, solo porque se transigiò sobre drecho claro, cierto, è indubitado, y que los dichos Inès, y Jacinto no dieron, ni remitieron cosa, que digna fuesse, se deve considerar por ineficaz la transaccion, y de ningun vigor, y momento, como ademàs de los citados en esta razon docent Cravet. *cons.152.num.10.* Rimin.*cons.102.num.4.vol.1.* Cancer.*var. part.1. cap.13. num. 38.& 39.* Andreol.*lib.1.controv.246.num.12.* Peguera *tom.2.decis.4.num. 7.* ibi: *Et constito per prædicta, quod jus tempore transactionis, & per ipsam transactionem renuntiatum, erat certum, & clarum, & quod*

ipse qui transigerat propter dolum, ex proposito nedum fuit lessus in modico excessu, ultra dimidiam, sed etiam in maximum, & sic enormissimè, tunc venit ipsa transactio hoc prætextu rescindenda, & annullanda, & ita fuit conclusum in Regia Audientia, prout in meis decisionibus videre est in cap.167.per tot.

69 Al mesmo proposito, y con erudicion Angelo Rudolfin *allegat.*113.*num.*18. ibi: *Illa infallibiliter resultat ex eo, quod fuerit actum super jure claro, hoc est, super fideicommisso prorsus insubsistenti, ac aæreo, & quod pejus est nihil hinc inde dato, aut remisso, super quo nulla iniri poterat valida transactio, etiamsi lis esset desuper mota, quia non sufficit emendicare lites temerarias, & calumniosas ad extorquendas indebitas transactiones, sed necesse est, quod sint probabiles, ac justæ, alioquin transactio inefficax remanet nullius roboris, & momenti.* Y despues de assentar las autoridades de Cancer. Ciriac.y la Rota Romana, prosigue: *Transactionem in hoc causa continere turpitudinem, & præsumi contra actorem, quod iniquè, & dolosè agerit ad illam extorquendam.*

70 Y con magisterio lo defiende Urceol. *de transact. quæst.* 94.*num.*23. ibi: *Non demum urget ultimum obiectum, quia non omnis recessus à lite præbet lucrum, & utilitatem, quoniam ubi litigium est irrationabile, & temeritate potius alterius litigantis; & vexantis, quam probabili ratione inductum, tunc illud extendi non debet, quia talis litigator dicitur dolosus, & calumniator; lis autem calumniosa, affectata, & turpis, sive sit ex parte actoris, sive ex parte rei, causam justam transigendi minimè præstat, neque justificat.* Por lo que nace, que no puede la parte de Marz ayudarse de la renuncia que hizo en la referida concordia el dicho Joseph Segarra, por quanto *ubi militat dolus nulla opitulatur renuntiatio*, Bertaz.*cons.*120.*num.*8. *& seqq.* Thesaur.*decis.*165.*num.*6. Actol.*resol.*19.*num.*28.

71 Y tambien se colige, que no pudo sufragar à la dicha Inès Segarra, y Jacinto Marz, y por estos à los contendores de Don Miguel, la donacion, y traspasso que se entendiò hazer en la dicha concordia; porque siendo correspectiva toda la vez que se anula el contrato principal de la transaccion, se desvanece la donacion como accessoria, segun la Rota post Torre *de pact. futur succes. decis.*190.*num.*16. *& in recent.part.*5. *decis.*125. *num.*26. *& seqq.* Urceol. *de transact.quæst.*92.*num.*6.*vers.quando*, ibi: *Quando*

do enim donatio est correspectiva dato, & remisso in transactione, tunc attenditur transactio, quæ si corruat ex causa enormissimæ læsionis, corruit quoque donatio, ut accessoria, sicuti evanescit omnis obligatio, & promissio facta in concordia, quæ nulla declarata fuit. Y prosiguiendo al mismo intento, acaba de declarar la diferencia, que puede contemplarse entre lo dado, y remitido, para aclarar, quando la donacion es separada, è independente de la transaccion, ò en lo que excede de la correspectividad, que todo conviene el no poderse contemplar *æquè* principal la donacion, si *omninò* accessoria, anexa, y dependente.

72 Y con superior razon, à vista de que las partes en el exordio, y contexto de la concordia, lo que quisieron fue concordar, y no dar, caso proprio, para que en el no concedido de que fuera donacion, quedasse sujeta à la nulidad, y recission, Castro *cons.*174.*in fin.lib.*1. Cravet.*cons.*394.*num.*8. Manent.*cons.* 149.*num.*76.*lib.*2. Rot.*decis.*91.*num.*10.*part.*5. *recent.* Urceol.*dict. quæst.*94.*num.*28. ibi: *Quare ubi transactio non sustinetur ut transactio, non etiam sustineri potest ut donatio, quando partes voluerunt transigere, non donare; etsi possit dici donatio, nihilominus intrat remedium, leg.*2.*Cod.de rescind.vendit.* Independente de que la concordia, segun està concebida, deve entenderse individua, y rescindible en todas sus partes, que son anexas, y dependientes de aquella renuncia, cession, y traspasso, que no pudo hazer el dicho Joseph Segarra, ni tenian humo de justicia para pretenderlo los dichos Inès Segarra, y Jacinro Marz, por constar del drecho claro, y cierto del expressado Joseph Segarra.

73 Puntualmente lo defendiò Urceol. *de transact. quæst.* 5. *num.*29.& 30. Altimar.*de nullitat.rub.*1.*quæst.*1.*tom.*3.*num.*69.ibi: *Correspectivus dicitur contractus, cum celebratus est contemplatione alterius, & sine illo iste factus non esset.* Y al *num.*812. ibi: *Ideò non potest transactio pro una parte valere, & pro alia non, etsi annulletur respectu unius capituli, in totum est annullanda.* Pero con mayor expression, con muchos Autores, y varias decisiones de la antigua, y moderna Rota, Barthol.Gatt.*dict.cons.*11.*num.*26. ibi: *Et non solum respectu dictorũ acquisitionum, & bonorum dimissorum ex falsa, & erronea causa solutionis æris alieni Testatoris transactio vitiatur, sed etiam in totum retractari debet, quia omnia in dicta transactio-*

ne

ne fuerunt inter se correspectivà, connexa, & dependentia, undè tanquam individua transactio, debet in totum corruere.

74 Y aun se puede dezir, que no necessita de pedirse recission de la referida concordia *ex capite læsionis*, por quanto siendo mas que enormissima la que intervino, por la razon del dolo que diò causa al contrato, *ipso jure* se dize nula, *dict.leg. superstite, vers. sane, Cod. de dolo, leg. omne, §. lutius, ff. de his quæ in fraud.* Zephal. *cons.* 467. *num.* 12. Medicis *in exam.* 30. *num.* 35. Cassador. *decis.* 1. *de empt. & vendit.* el Señor Covarrub. *lib.* 2. *var. cap.* 4. *num.* 5. Card. de Luc. *de regal. disc.* 30. *num.* 4. Pareja *de instrum. edit. tit.* 1. *resol.* 3. §. 2. *num.* 72. Fontanel. *decis.* 64. *& seqq.* Urceol. *quæst.* 95. *num.* 19. *&* 39. el Señor Crespi *observ.* 5. *num.* 8. no obstante que intervenga juramento, y que se renunciasse la missma lesion enormissima, Cacheran. *decis.* 41. Farin. *in fragm. verb. juramentum, num.* 1282. *& seqq.* Cutell. *de donat. tract.* 2. *discurs.* 2. *specialitas* 23. *num.* 22. Calvin. *de æquitate, lib.* 2. *cap.* 161. Cala. *de feriis, quæst.* 5. *num.* 180. *& seqq.* Hermosill. *in leg.* 56. *gloss.* 11. *num.* 35. *&* 45. *tit.* 5. *partit.* 5. lo que dan por comun opinion Thesaur. Cagnol. Fontanel. Anton. Fabr. Mastrill. Franc. Gam. Menoch. Amat. Trentacinq. Cavaler. y otros que cita Altimar. *de nullitat. tom.* 3. *rub.* 1. *quæst.* 11. *num.* 165.

75 Y si se atiende à que los dichos Jacinto Marz, è Inès Segarra, las 700. libras que dieron, no fueron proprias, si de la herencia del Canonigo; deve tambien dezirse, que no solamente fue nula la dicha concordia, si que leonina, por no aver dado cosa de proprios, y en todo caso negado, ser excessiva la transportacion de dicho Joseph Segarra, à lo recibido; *leg. transactio nullo dato, Cod. de transact.* Urceol. *quæst.* 2. *num.* 6. Gallerat. *de renunt. centur.* 1. *renunt.* 18. *num.* 7. Cencio *de censib. post tractat. decis.* 223. *num.* 13. *& decis.* 275. *num.* 2. de Luca *tom.* 7. *de alienat. & contractat. prohib. discurs.* 50. *num.* 6. ibi: *Et demum exigit reciprocum commodum, seu emolumentum; ut scilicet aliquid hinc inde detur, vel remittatur, aliàs, ubi quis nihil obtinet, alter verò totum id, quod ex litis eventu sperare posset, tunc dicitur transactio leonina, & consequenter nullius roboris, etiam quo ad ipsosmet transigentes, eorumque hæredes, & causam habentes.*

76 Este dolo, que *ex qualitate facti, ex natura actus à lege prohibiti*

bibiti, ex mendacio, ex brevitate temporis, ex nimia, & insolita diligentia, ex suppositione, Læsione enormissima, vel leonina, y demàs demostraciones con que està verificado, tuvo su origen, si bien se repara, desde luego que muriò el Canonigo, y se supo en Castellon, que es quando acalorò la dicha Inès Segarra la pretensa firma de drecha, para pretextar con prevenido engaño el medio con que disputar à Joseph Segarra la quieta possessiòn de los bienes recayentes en la herencia, y vinculo de que se trata; y aun arguye, que fue mas maquinosa la diligencia, por aver sabido, que el Canonigo avia revocado el testamento de 23. de Octubre, en que la dexava usufructuaria, y à Jacinto Marz heredero, pues à no ser assi, y tener segura la invalidacion del postrer testamento, enjamàs cabe discurrir, que huviera vacilado tanto en discurrir con la mala fee tan insubsistentes medios; pero como el fin à donde caminava era el de conseguir tan crecida utilidad, como la que tuvo, y han tenido los contendores de Don Miguel, desfrutando la renta de los bienes que se pleytean, bastarà el proemio por qualidad del hecho, Noguerol. *allegat.29. num.206.* y la utilidad seguida por causa del dolo, para que no valga, Alexand. *cons.127. lib.4. num.12.* Immol. *cons.129. in fin.* Aym. *cons.75. num. 17. & 319. num.13.* Gracian. *cap.278. num.25.*

77 Y aviendose continuado aquel dolo en esta transaccion, no les puede patrocinar, *leg. nec ex dolo, ff. de dolo, leg.3. ff. de transact. leg. is qui dolo, ff. de reivindic. cap. audivimus, de colut. detegen.* Ciriac. *controv.233. num.4.* Valenç. *cons.170. num.8.* Grivel. *decis. 57. nu.26.* si que les deve dañar, y no aprovechar, *leg. itaque fullo, ff. de furt. leg. nec ex dolo, ff. de doli except. leg. cum qui, ff. quod cum eo,* Surd. *decis.64. num.18. & de aliment. tit.1. quæst.42. nnm.104.* Altimar. *de nullit. tom.3. quæst.11. num.8. & 9.* aunque el dolo se contemple de los dichos Inès Segarra, y Jacinto Marz, como à causa inmediata de aquella adquisicion, porque daña à los contendores de Don Miguel, que se guarecen del dicho contrato, que fue la causa inmediata del dicho dolo, sobre ser herederos, y causa avientes, que no lo niegan, y està probado, Andreol. *controv.15. num.26.* Govio *consult.22. num.48.* Saminiat. *controv. 27. num.26.* ibi: *Unde non applicabilis est conclusio, quod unius dolus non noceat tertio, vel ei cum quo contractus celebratus non fuerit, sed bene*

ap-

applicatur altera contraria, quod ubi dolus fuit causa immediata contractus, vel acquisitionis, noceat consequutivè omnibus aliis; licet de dolo non participantibus. Como en terminos de transaccion lo decidiò la Rota *part.11.recent.decis.7.*

78 Para excluir esta lesion propone la parte de Marz, que en el capitulo 4. de dicha concordia se avria estipulado, quedasse de la obligacion de los dichos Inès Segarra, y Jacinto Marz el aver de pagar, cumplir, y executar todas las obras pias, y bien de alma del dicho Canonigo Segarra, los legados por aquel dexados, y demàs obligaciones, alimentos, y deudas à que resultasse tenida la herencia, y con este capitulo intentan fundar, que avrian pagado 100.libras à Doña Hipolita Monserrat, por aquellas que avria resultado alcançado en las cuentas que avrian dado de la procura *ad habendum*, que avria tenido el Canonigo de dicha Doña Hipolita; pero como todo esto, que consiste puramente en hecho, queda en terminos de voluntaria alegacion, porque no consta de tal procura *ad habendum*, ni de la formacion, ajuste, y alcance de cuentas, devese dexar en el olvido esta partida como à improbada, y sin justificacion deducida.

79 Con todo, que para pretextar la paga, se supone averse firmado la obligacion, y que despues la avrian pagado, con el titulo, serian devidas por el Canonigo; porque tomando por fundamento para la deuda, que el Canonigo avria tenido poder para cobrar, faltando èste, ha de faltar precissamente el efeto, que es la obligacion de dar cuentas, y por consiguiente la resulta de quedar alcançado, por ser incompatible, ser deudor de la administracion el que nuuca administrò, y se supone unico en el encargo.

80 Tambien dan en descargo de la dicha lesion, aver fundado en la Iglesia Parroquial de dicha Villa de Castellon de la Plana un Aniversario perpetuo, y general, en conformidad del que mandò fundar el dicho Canonigo en el ultimo, y perfecto testamento de 25. de Octubre de 1672. y esta partida, que se propone en 74.lib. 15.sueld. no conduce para los terminos del pleyto, porque quedando en poder de los mismos Inèes Segarra, y Jacinto Marz, que solamente prometieron satisfacer de los frutos, y rentas del mismo patrimonio, la tenue porcion de

 los

los 74.sueld. 9.din. toda la vez que mi Parte se quede con este encargo, y que estèn sujetos, y especialados los bienes de dicha herencia, no se puede dar en descargo, por no aver desembolsado de proprios cosa, ni cantidad alguna, como era necessario, sobre tener en doble porcion adquirida de los mismos bienes en el año 1675. que es quando se supone fundado el Aniversario, pues con los frutos, y rentas de las casas, Alquerìa, y tierras, en el espacio de dos años, y meses que eran discurridos, superlucraron en quatro doble à las dichas 74.lib. 15.sueld. y assi, no deve admitirse la dicha partida para la diminucion que se intenta hazer.

81 A esta razon quieren aplicar 700.libras, por los alimentos, que en espacio de ocho años avrian dado à Joseph Blesa, insiguiendo la voluntad del Canonigo, y de este extremo no ay prueva, que digna de consideracion sea, por carecer de las devidas circunstancias, proprias de la liquidacion de los alimentos, y de el quid constitutivo en terminos verosimiles, para el intento; porque en primer lugar se supone le avrian alimentado al dicho Blesa desde el dia que muriò el Canonigo, cosa que no podia ser, por los respetos de la manda de alimentos que reza el testamento, pues no siendo herederos Inès Segarra, ni Jacinto Marz, es increible que tomàran semejante obligacion: y assi se deve dezir, que teniendole por criado de casa, le alimentavan conforme à la obligacion tiene qualquiera dueño de mantener à sus criados.

82 Y de aqui se colige, fue cautela maquinosa la prevenida en dicho capitulo, tanto por lo que pertenece à este assumpto de alimentos, como en lo demàs; pues teniendo al dicho Blesa por criado de servicio, ofreciaseles la coyuntura para colorar el cumplimiento de la voluntad del dicho Canonigo, con el beneficio de tener en su casa quien les sirviesse; pero dado de barato que huviessen alimentado al dicho Blesa, nunca se podria dezir, que fuesse el importe de 100.libras en cada año, como se supone; porque dexando por supuesto legal, que en el arbitrio del Juez, y su Oficio noble queda vinculado el examen de lo que se puede contar, y tassar por alimentos, *leg.2. & 3. ff.ubi pupil.educ.debeat: leg.2. Cod.de aliment. pupil. præstan. leg.fin. Cod. de ordin.*

din.cognit. Menoch.*de arbit.caſ.*169. *num.*1. Gracian. *diſcept.* 112. *num.*17. & ibi Luc.*num.6.* Melio *in obſervat.ad Caſtill.cap.*1.*num.*8. *& 9. & deciſ.*50. *num.6.* Mereſcot. *variar. lib.*2. *cap.*83. *num.*12. y que deve atender à la coſtumbre de la Region, ò Provincia donde ſe preſtan los alimentos, la oportunidad del tiempo, porte de la caſa, numero de la familia, ſus averes, y conveniencias, y la calidad, y eſtado del que les recibe, porque unos comen pan blanco, otros de monicion, como lo notaron Surd. *de aliment. tit.* 4. *quæſt.*2.*num.*29. Palac.Rub.*in repetit.rub.cap. per veſtras, de donat. inter.num.*9.*&* 10. el Señor Leon *tom.*2.*deciſ.*150.*num.*18. *ex text. in leg.ſed & ſi quis* 15. §.*ſufficienter, ff. de uſufruct.* ibi: *Et veſtire debet ſecundum ordinem, & dignitatem mancipiorum.* Surd.*de aliment. tit.*4.*quæſt.*18.*num.*8. Tiraquel.*de nobilit.cap.*20.*num.*142. Eſcovar *de raciocin. cap.*22. *num.*52. bien advertido lo que ſe ha probado por la parte de Marz, no haze, ni conduce para contar 100.libras en cada un año.

83 Porque al propoſito devia aver verificado el tratamiento, averes, y conveniencias de los dichos Inès Segarra, y Jacinto Marz, la careſtìa del comercio, regulacion de la familia, y experiencia de otros diligentiſsimos padres de familias, que pudieſſen abonar tan imponderable coſte como ſe afecta. Mas como los tiempos del año 1670. haſta 1680. ſe cuentan muy floridos, el comercio en dicha Villa de Caſtellon abundante, y barato, el Licenciado Bleſa de calidad plebeyo, la familia de Inès Segarra regulada, ſus averes, y conveniencias ningunas, fuera de las que producian los bienes de eſte pleyto, como todo es notorio, y por tal eſtà alegado, haſe de dezir, que los dichos alimentos, caſo no concedido que deducibles fueran para la computacion, ſe devian reputar muy moderados, y de ninguna entidad.

84 Porque mas que menos, eſtando probado el dolo, que en mejor forma ſe deſcubre, por la ſupoſicion de tomar ſobre sì cargos inutiles, y de nimiedad, ſegun las doctrinas citadas num. . procede en buena juriſprudencia el averſe de hazer merito de los frutos, è intereſſes, como en terminos de reciſsion de contrato, por el dolo del intervento de la leſion enormiſsima, lo defendieron los muchos que cita Mangil. *de evictionib. quæſt.* 100. *num.*

num.6. dando la razon *ex leg. 3. §. fin. ff. pro soc. quia bona fides est contraria dolo,* (como quien dize, no puede hazer los frutos suyos, quien carece de buena fee.) Y siendo estos tan sobreexcessivos à la cortedad de lo que se puede contar por alimentos, con superior fundamento se deverà confessar, que la dicha excepcion no puede disminuir el cargo de la lesion, que verificado queda, y que en todo caso se deven entender dados de los frutos, que no disminuyen la propriedad.

85 Igualmente dize Marz, que avria pagado los legados de Clara Ximeno, y Madalena Ximeno, fundandose en la prescripcion de 30. años, con que se entenderian satisfechos: y aunque es cierto que se puede defender la prescripcion del legado, passado el transcurso de 30. años, segun los muchos que cita Barbos. *de præscript.* y Cancer. en el *tit. de legat.* esto no obstante, quedando interrumpida la prescripcion, segun la copia de los autos presentados en los de recision de concordia fox. 561. donde alegò Marz no deveria pagar à las legatarias, porque no era heredero del Canonigo, se viene sin disputa, no ser bastante la paga presumpta; y por mejor dezir, que no procede el titulo de la prescripcion, por aver pleyto pendiente, y no estàr este prescripto en el termino de 30. años, por durar el drecho de continuarle por 40. años.

86 Amèn de que consta por el testamento del Canonigo, aver mandado èste, que los dichos legados se pagàran del dinero tenia depositado en poder de Mosen Juan Calbo, como todo lo demàs del gasto del funeral, y mandas pias, que siendo bastantemente crecidas, arguye era igual la porcion del dinero: que por esso dixeron los testigos de Don Miguel, tener recogidas el Canonigo, y depositadas en poder de dicho Mosen Juan Calbo, y por èste en la Iglesia 1900. lib. por lo que se deveria presumir tambien satisfecho todo lo referido.

87 Y finalmente no es admisible el ultimo refugio que busca la parte de Marz, en que pretende fundar, no se podria tratar de este juizio de recindicion, sin que primero se restituyessen las 700. lib. que expressa el capitulo 3. porque Don Miguel en quanto à lo primero no es heredero de su padre Joseph Segarra transigente, y aunque lo fuera, tampoco podria ser precis-

cissado à ello, segun la Rota *decis.* 119. *part.*2. *divers.* à quien sigue Barthol.Gatt.*cons.*11.*num.*52.*vers.ad quintum respondetur*, ibi: *Ad quintum respondetur, quod heres potest venire contra factum defuncti, quando contractus est ipso jure nullus, & præsertim nedum ad favorem contrahentis, sed etiam ad favorem alterius, ut quando alienatur res prohibita alienari ad favorem aliorum de agnatione, ut in casu nostro, nam tunc hæres etiamsi non confecerit inventarium, potest impugnare factum defuncti, & alienata revocare.* Y al *num.*53. *Non solum hæredem non beneficiatum posse impugnare alienationem factam per defunctum contra expressam prohibitionem testatoris, sed etiam ipsum alienantem posse tali casu proprium factum impugnare, cum nulla sit alienatio favore publico, nempè propter conservationem agnationis.*

88 En que convienen Ciriac.*controv.*312. *num.*112.*& seqq.* y los addentes à Burat.*decis.*154. *num.*12. con todo lo que se suele obstar, *ex leg.filius famil.* §.*cum pater, de legat.*1. porque la Rota en la dicha *decis.*119.*num.*22.*& seqq.* distinguiendo entre la enagenacion hecha entre vivos, à la hecha en ultima voluntad, egregiamente satisface el argumento de dicho texto, y por la nulidad afirma, que no deve guardar, y cumplir lo concordado el heredero, y por consiguiente restituir lo recibido, como mas propriamente lo defendiò el dicho Barthol. Gatt. desde el *num.*57. hasta el fin del dicho *consejo* 11. donde explica la *ley si diversa,Cod.de transact.* que es en la que se fundan,los que en terminos generales defendieron, que se deve restituir *quidquid præceptum fuit ex transactione ab eo qui eam impugnat*; y dize assi: *Id tamen non procedit in nostro casu, tum quia dicta lex (si diversa) non habet locum, quando impugnatur transactio ex capite nullitatis, tunc enim impugnans non tenetur accepta restituere.* Y despues de varias citas,y de assentar dos razones mas, entre los *num.*60.*y* 61. dize: *Tum etiam, quia transigentes de Bonfiis fuerunt dolo, & per calumniam inducti ad transigendum, ut suprà diximus: Ergo non tenentur restituere accepta, quia non est locus restitutioni acceptorum, quando impugnans fuit dolo inductus ad transigendum.*

89 Concluyendo, que procede lo dicho, aunque en la transaccion huviesse pacto de restituir, ibi: *Nec obstat pactum expressum in instrumento transactionis de restituendis acceptis, quia cum sit juri communi conforme, nihil operatur ultra dictum jus commune, ut*

in terminis Gratian. discept. 770. num. 1. & 2. Novar. in suo conf. pœnes Ricc. post colect. 1131. vers. stante igitur expresso pacto, Leoncill. ubi supr. num. 32. Quare, si de jure communi potest ad nullitatem transactionis in casu nostro procedere absque restitutione, ita etiam procedi poterit non attento pacto prædicto. Et cum transactio facta fuerit ex dolo, & falsa causa, sequitur, ut cum nulla fuerit in totum, ut diximus, pactum illud nihil operatur, tamquam dolo factum, & consequenter ipso jure nullum.

Por lo que tambien se concluye, que se deve resindir, si yà no declarar por nula la dicha concordia, por todas las causas que van ponderadas, conforme lo espera esta parte de Don Miguel Segarra, y lo siento, salvo meliori, &c. Valencia, y Julio 6. de 1723.

El Doct. Vicente Ignacio Tormos, y Ferrando de Cordova.